

Karlsruhe greift nach der Präventivkontrolle

Maximilian Steinbeis

2012-05-22T17:30:00

Prävention ist wahnsinnig in Mode. Warum warten, bis man Krebs kriegt? Lieber permanent zum Arzt rennen und sich ohne Unterlass nach Strich und Faden durchchecken lassen. Warum warten, bis der Unfall passiert? Lieber durch Verbote jede mögliche Gefahrenquelle im Voraus entschärfen. Warum warten, bis die Bombe hochgeht? Lieber die Schurken schon einsperren, wenn sie noch überhaupt nichts verbrochen haben.

Das klingt im jeweiligen Moment immer sehr plausibel. Wer soll etwas dagegen haben, schlimme Dinge zu verhindern, bevor sie passieren? Und genau das ist das Problem. Gerade weil das so superplausibel klingt, übersieht man leicht, was für eine ungeheure Ermächtigung damit impliziert ist. Denn wenn noch nichts passiert ist, gibt es auch nichts, womit man das, was man vorhat, ins Verhältnis setzen müsste. An die Stelle des Schadens tritt das Worst-Case-Szenario. Und das ist, wie der Name schon sagt, immer spielend schlimm genug, um jeden erdenklichen Eingriff verhältnismäßig erscheinen zu lassen.

Vor ein paar Wochen hat der Erste Senat des BVerfG ein paar telekommunikationsrechtliche Regelungen per [Einstweilige](#) gestoppt, heute kam die [Begründung](#) für diese Entscheidung. Das Besondere daran: Erstmals hat das BVerfG ein Gesetz per einstweiliger Anordnung gestoppt, bevor es überhaupt in Kraft getreten ist. Präventiv sozusagen.

Es ging um ein Gesetz, wonach Call-by-Call-Anbieter die Kosten des Gesprächs vorher ansagen müssen. Das Gesetz wurde am 9. Februar verabschiedet, am 16. Februar legte ein Anbieter Verfassungsbeschwerde ein: Die Verpflichtung, so sein Argument, trete ohne Übergangsfrist in Kraft, aber für ihre Erfüllung brauche er mehrere Monate Zeit. Am 3. Mai fertigte der Bundespräsident das Gesetz aus, am 4. Mai kam die Einstweilige vom Bundesverfassungsgericht.

"Selbst, unmittelbar und gegenwärtig" muss man in einem Grundrecht verletzt sein, um Verfassungsbeschwerde einlegen zu können, haben wir im Grundstudium gelernt. Reicht jetzt auch "selbst, unmittelbar und zukünftig"?

Eine präventive Einstweilige gegen ein Gesetz ist nach dem Beschluss des Ersten Senats dann zulässig, wenn erstens "der Inhalt des Gesetzes feststeht und seine Verkündung unmittelbar bevorsteht". Das heißt, der Teil des Gesetzgebungsverfahrens, wo sich noch etwas ändern kann, ist durch. Was geregelt wird, ist klar. Der Rest bis zum Inkrafttreten sind nur noch Formalien.

Zweite Zulässigkeitsvoraussetzung ist, dass "effektiver Grundrechtsschutz anderenfalls nicht gewährleistet werden kann". Was immer das genau heißt, im vorliegenden Fall heißt es jedenfalls, dass mangels Übergangsfrist der Kläger sozusagen zum Gesetzesverstoß und zum Tragen der nachteiligen Folgen daraus gezwungen wird.

Nun ist die Frage, wie viel Zeit zur technischen Implementierung einer solchen Telefonansage tatsächlich nötig ist, eine Prognosesache. Niemand kann es genau wissen. Die Anbieter wollen ihre Kosten niedrig halten und sagen, es dauert ganz furchtbar lange. Die Ministerialbeamten, die den Referentenentwurf schreiben, wollen keine Verzögerungsspielchen mitspielen und finden, das geht auch schneller. Für beide Positionen findet man bestimmt und mühelos eine Menge Gutachter, die einem nach strengsten wissenschaftlichen Kriterien bestätigen, dass man vollkommen recht hat und der anderer Unrecht. In jedem Fall wird aber lang und breit miteinander geredet, es gibt uferlos Anhörungen, die Lobbyisten, Verbandsfunktionäre und Hauptstadtrepräsentanten telefonieren sich die Ohren ab. Das gleiche passiert dann noch mal, wenn der zuständige Bundestagsausschuss tagt. Und im Zweifel im Bundesrat auch noch mal. Am Ende aber wird entschieden. Am Ende glaubt der Gesetzgeber entweder, dass es eine Übergangsfrist braucht, oder er glaubt es eben nicht. Und dafür steht er gerade, rechtlich wie politisch. Das ist seine Verantwortung.

Jetzt aber sagt der Erste Senat: Gar nichts wird entschieden. Die Entscheidung wird erstmal gestoppt. Ob die Übergangsfrist reicht oder nicht, das entscheiden wir! Und lässt sich all die Gutachten und Prognoserechnungen bringen, die Geschäftsmodelle

und Tarifstrukturen, rechnet und wägt und kommt am Ende zu dem Schluss: Also, wir finden, das geht nicht.

Das, mit Verlaub, ist nicht sein Job. Das BVerfG ist vielleicht Verfassungsorgan, aber es ist kein Gesetzgebungsorgan (anders als der hier leicht zu übersehende Bundespräsident, dem ja so etwas wie eine präventive Normenkontrolle tatsächlich obliegt).

Der Job des BVerfG wäre gewesen, zu sagen: Jetzt wollen wir doch einmal sehen, ob es tatsächlich zu einer Grundrechtsverletzung kommt, wenn dieses Gesetz hier in Kraft tritt. Vielleicht ja auch nicht. Immerhin hatte das klagende Unternehmen, sieh mal einer an, es ja tatsächlich doch noch geschafft, vor Inkrafttreten die Preisansage zu installieren – nur beim Tarifwechsel während des Gesprächs gab es noch Probleme.

Und wenn sich herausstellt, dass das tatsächlich nicht zu schaffen war, dann, ja dann haben wir es mit einem Grundrechtseingriff zu tun – selbst, unmittelbar und gegenwärtig. Und den notfalls per Einstweiliger abzustellen, das ist dann zweifellos der Job des BVerfG. Dann ist bereits ein Stück des Schadens entstanden? Richtig. Passiert jeden Tag. Dafür gibt es dann das Staatshaftungsrecht. Und wenn danach kein Anspruch bestehen sollte, dann ist womöglich das das Problem, aber deshalb braucht es noch lange keinen präventiven Verfassungsrechtsschutz.

Wer von Prävention redet, der will im Zweifel mehr Macht für sich. Das BVerfG, von transnationalen Marginalisierungsängsten geplagt, sucht verzweifelt nach Möglichkeiten, im Spiel zu bleiben. Zu diesem Behufe der Legislative in die Hacken zu springen, war schon in der EU-Politik ein gern geübtes Spiel. Dem BVerfG scheinen da die Ideen nicht auszugehen.

Bleibt zu hoffen, dass sich das Gericht besinnt und diese präventive Gesetzesstopperei wirklich auf besonders gelagerte Fälle beschränkt. Das war hier ja offenbar der Fall. In dem Beschluss wird angedeutet, dass das Motiv des Gesetzgebers, auf die Übergangsfrist zu verzichten, darin gelegen hat, dass er gesagt hat, es war doch auch vor Verabschiedung des Gesetzes längst klar, was wir vorhaben, da sei doch Zeit genug gewesen, sich darauf einzustellen. Das geht natürlich nicht, und das stellt der Beschluss im 2. Leitsatz dankenswerterweise klar: Man kann von niemanden verlangen, zu investieren, nur weil politisch die Absicht besteht, irgendwas gesetzlich zu regeln. Das kann man erst verlangen, wenn das Gesetz wirklich Gesetz ist.

Foto: [Philippe Put](#), Flickr [Creative Commons](#)

